

令和3年度答申第79号  
令和4年3月24日

諮問番号 令和3年度諮問第77号（令和4年1月18日諮問）  
審査庁 特許庁長官  
事件名 意匠登録出願却下処分に関する件

## 答 申 書

審査請求人Xからの審査請求に関する上記審査庁の諮問に対し、次のとおり答申する。

## 結 論

本件審査請求は棄却すべきであるとの諮問に係る審査庁の判断は、妥当である。

## 理 由

### 第1 事案の概要

本件は、特許庁長官（以下「処分庁」又は「審査庁」という。）が、意匠法（昭和34年法律第125号）6条1項の規定に基づく意匠登録出願（意願a。以下「本件出願」という。）をした審査請求人X（以下「審査請求人」という。）が指定された期限までに手続の補正をしなかったとして、意匠法68条2項において準用する特許法（昭和34年法律第121号）18条1項の規定に基づき、本件出願を却下する処分（以下「本件出願却下処分」という。）をしたことから、審査請求人がこれを不服として審査請求をした事案である。

#### 1 関係する法令の定め

##### （1）意匠登録出願

意匠法6条1項は、意匠登録を受けようとする者は、意匠登録出願人の氏名等を記載した願書に意匠登録を受けようとする意匠を記載した図面を添付して特許庁長官に提出しなければならないと規定する。また、意匠法施行規則（昭和35年通商産業省令第12号）3条は、願書に添付すべき図面は、

様式第6により作成しなければならないと規定する。

(2) 手続の補正

意匠法68条2項は、意匠登録出願、請求その他意匠登録に関する手続に、同項所定の特許法の規定を準用する旨規定する。同項において準用する特許法17条3項柱書き及び同項2号は、特許庁長官は、手続がこの法律又はこの法律に基づく命令で定める方式に違反しているときは、相当の期間を指定して、手続の補正をすべきことを命ずることができる」と規定し、同条4項は、手続の補正をするには、手続補正書を提出しなければならないと規定する。

(3) 手続の却下

上記(2)と同じく意匠法68条2項において準用する特許法18条1項は、特許庁長官は、同法17条3項の規定により手続の補正をすべきことを命じた者が同項の規定により指定した期間内にその補正をしないときは、その手続を却下することができる」と規定する。

2 事案の経緯

各項末尾掲記の資料によれば、本件の経緯は、以下のとおりである。

- (1) 審査請求人は、令和2年4月9日、意匠に係る物品をAとする意匠登録出願（意願a）（本件出願）をした。

（意匠登録願）

- (2) 処分庁は、令和2年8月25日付けの手続補正指令書（以下「本件手続補正指令書」という。）をもって、意匠法68条2項において準用する特許法17条3項の規定に基づき、審査請求人に対し、本件出願は、法令に定める要件を満たしていないとして、本件手続補正指令書の発送の日から30日以内に手続補正書の提出を命じた（本件手続補正指令書は、オンラインでの送付手続が審査請求人の事情により完結せず、最終的には、同年11月30日に、2度目の郵送により発送されたものの、審査請求人が受け取らなかったことから、郵便局保管期間の経過により処分庁に返送された。）。本件手続補正指令書には、手続補正書で補正すべき事項として、図面に不備がある旨の記載があり、その注として、【正面、平面、左側面及び参考斜視を表す図】の図中に4つの図が含まれているため、図が特定できないこと及び図を特定するために図ごとに付される（【】）で1つの図を記載すること（意匠法施行規則3条様式第6備考22）、また、図中に意匠を構成しない引き出し線と文字が描かれていること及び図形（参考図は除く。）の中に、内容を

説明するための指示線、符号又は文字その他意匠を構成しない線、符号又は文字を記入することは認められないこと（意匠法施行規則3条様式第6備考7）が記載されていた。

（審理員意見書、手続補正指令書、令和4年2月21日付け審査庁主張書面、令和4年3月4日付け審査庁主張書面）

- (3) 処分庁は、令和3年1月19日付けで、審査請求人に対し、同日現在、本件手続補正指令書における指摘事項について補正をする手続補正書の提出がない旨と、本件出願を維持するのであれば速やかに手続補正書を提出するよう求める旨を通知した（その旨を記載する通知書は、オンラインでの送付手続が審査請求人の事情により完結せず、最終的には、同年3月23日に、2度目の郵送により発送されたものの、審査請求人が受け取らなかったことから、郵便局保管期間の経過により処分庁に返送された。）。

（審理員意見書、通知書（却下処分前通知）、令和4年2月21日付け審査庁主張書面、令和4年3月4日付け審査庁主張書面）

- (4) 処分庁は、令和3年5月31日付けで、審査請求人に対し、指定した期間内に手続の補正がなかったとして、本件出願を却下する処分（本件出願却下処分）をした（本件出願却下処分の通知書は、オンラインでの送付手続が審査請求人の事情により完結せず、郵送による送付も審査請求人が受け取らなかったことから、同年7月14日に、意匠法68条5項において準用する特許法190条において準用し、読み替えられた民事訴訟法（平成8年法律第109号）107条1項の規定に基づく書留郵便等に付する送達の方法により発送された。それとは別途、普通郵便により、上記送達をする旨及び当該書類について同条3項の規定により上記発送をした時に送達があったものとみなされる旨を通知する書面も発送された。）。

（審理員意見書、出願却下の処分、令和4年2月21日付け審査庁主張書面、令和4年3月4日付け審査庁主張書面）

- (5) 審査請求人は、令和3年8月3日、処分庁に対し、本件手続補正指令書に対する手続補正書を提出した。

（手続補正書（令和3年8月3日受付））

- (6) 審査請求人は、令和3年8月3日付けで、審査庁に対し、本件出願却下処分を不服として本件審査請求をした。

（審査請求書）

- (7) 審査庁は、令和4年1月18日、当審査会に対し、本件審査請求は棄却

すべきであるとして諮問をした。

(諮問書、諮問説明書)

### 3 審査請求人の主張の要旨

以下の理由により本件出願却下処分を取消しを求める。

- (1) 図中に4つの図が含まれていても、図を特定することは可能であるし、結果として意匠を特定することも十分可能である。すなわち、図面を特定するために図ごとに付される「【】」で1つの図を記載することは必ずしも必須ではなく、【正面、平面、左側面及び参考斜視を表す図】の図中に4つの図が含まれていても十分意匠を特定することは可能である。また、図中に意匠を構成しない引き出し線と文字が描かれていても、意匠を特定することは十分可能である。
- (2) したがって、意匠法施行規則3条様式第6備考22及び備考7の規定は、意匠法6条の記載要件から出願人に要求される意匠特定の手法を必要以上に限定しており、憲法31条に規定する法定手続の保障から導出される比例原則に反し、違法違憲である。
- (3) 別途、手続補正書を既に提出しているため、本件出願却下処分を取り消して本件出願を審査してほしい。

## 第2 諮問に係る審査庁の判断

審査庁の判断は、審理員の意見は妥当であるとしているところ、審理員の意見の概要は、以下のとおりである。

本件出願に係る図面については、意匠法施行規則3条様式第6備考22及び備考7で定める方式に違反していたため、処分庁は、令和2年8月25日付けで、審査請求人に対し、本件出願に係る手続について、上記の方式違反を理由として、意匠法68条2項、特許法17条3項の規定により、本件手続補正指令書発送の日から30日の期間（本件手続補正指令書再発送の日である同年11月30日から令和3年1月4日まで。なお、意匠法68条1項において準用する特許法3条2項の規定により、同期間の末日は令和3年1月4日となる。）を指定して、手続の補正を命じたが、指定した期間内に審査請求人が補正をしなかったことが認められるから、意匠法68条2項、特許法18条1項の規定によれば、本件出願却下処分は適法である。

審査請求人は、第1の3(2)のとおり主張する。しかしながら、この点についての判断は、原則として違憲立法審査権（憲法81条）を有する裁判所に委ねられた事項であり、本件審査請求においては、行政機関である処分庁は、

意匠法施行規則の規定が憲法に適合していることを前提として法の執行を行うべき立場にあるというべきである。したがって、審査請求人の主張は採用できない。

以上によれば、審査請求人の主張は理由がないから、棄却するのが相当である。

### 第3 当審査会の判断

当審査会は、令和4年1月18日、審査庁から諮問を受け、同年2月10日、同月25日、同年3月10日及び同月18日の計4回、調査審議をした。

また、審査庁から、令和4年1月28日、同年2月21日及び同年3月4日、主張書面及び資料の提出を受けた。

#### 1 本件諮問に至るまでの一連の手續について

本件審査請求から本件諮問に至るまでの一連の手續について、特段違法又は不当と認めるべき点はうかがわれない。

#### 2 本件出願却下処分の違法性又は不当性について

(1) 意匠法上、物品に係る意匠とは、物品の形状、模様若しくは色彩又はこれらの結合であつて、視覚を通じて美感を起こさせるものをいうとされ(2条1項)、意匠登録を受けようとする者は、願書に意匠登録を受けようとする意匠を記載した図面を添付しなければならない(6条1項)。そして、意匠権の設定登録があったときは、願書及び願書に添付した図面その他が意匠公報に掲載される(20条3項4号)とともに、意匠権の設定は意匠原簿に登録され(61条1項1号)、意匠登録を受けた意匠を記載した当該図面は意匠登録原簿の一部とみなされる(意匠登録令(昭和35年政令第41号)3条2項)。また、登録意匠の範囲は、願書の記載及び願書に添付した図面に記載された意匠に基いて定めなければならない(意匠法24条1項)、登録意匠及びこれに類似する意匠の範囲については、特許庁に対し、判定を求めることができる(同法25条1項)。こうした規定からすると、願書に添付される図面は、意匠登録出願の客体を表すものであるとともに、意匠登録の査定を経て、意匠権の客体を表すものとして位置付けられているといえる。

そして、願書に添付すべき図面は、意匠法を実施するために定められた意匠法施行規則3条において、様式第6により作成しなければならないとされている。本件出願時の様式第6(令和2年4月1日施行のもの。以下同じ。)は、書類名を図面と規定するのみで、備考として、用紙の大きさ等のほか、①「図形(参考図の図形を除く。)」の中には、(中略)内容を説明す

するための指示線、符号又は文字その他意匠を構成しない線、符号又は文字を記入してはならない。(中略)」(備考7)、②「立体を表す図面は、意匠登録を受けようとする意匠を明確に表すために十分な数の図をもって記載する。(略)」(備考8)、③「各図の上部には、その種類に応じ「【正面図】」、(中略)「【左側面図】」、(中略)「【平面図】」、(中略)「【斜視図】」、(中略)等の表示をする。これらの図が参考図である場合は、その旨も表示する。これらの場合において、複数の図の表示が同一とならないようにする。」(備考24)などと規定する。様式第6がこのように作図方法等を規定し、意匠法施行規則3条が出願に添付する図面は様式第6により作成することを求めて、出願人の意思に委ねていないのは、出願審査の便宜のためだけでなく、図形によって表された立体の形状等が意匠権の客体であって、その形状等が第三者にとって正しく理解できるようにするためと解され、上記の意匠法各規定の趣旨を踏まえたものといえるから、同条の規定には合理性があるといえる。

- (2) ここで、本件出願に添付された図面をみると、図の上部に付された表示は「【正面、平面、左側面及び参考斜視を表す図】」となっていて、当該表示が附された図中には4つの図が含まれており、また、当該図中には、意匠を構成しないと考えられる引き出し線と文字が描かれていることが認められる。これらの点を様式第6の備考の規定に照らすと、備考24及び7の規定に則していないといえるから、本件出願に添付された図面は様式第6により作成されたものとは認められない。

また、補正すべき事項を補正する手続補正書は、令和3年8月3日に提出されており、本件出願却下処分のお知らせが送達された時には補正されていなかったことが認められる。

- (3) 次に、本件手続補正指令書は、審査請求人がこれを受け取らなかったことから、処分庁に返送されているので(上記第1の2の(2))、審査請求人が本件手続補正指令書を受け取らないまま、指定した期限内に手続の補正がなかったとして本件出願却下処分をした点について検討する。

一般に、法令に定められた申請の形式上の要件に適合しない申請については、その補正を求めるか、あるいは、当該申請に係る許認可等を拒否するか、いずれかの対応をすべきところ、意匠登録出願については、意匠法が準用する特許法の規定に従って、形式上の要件に適合しないものであっても直ちに出願を拒否することなく、その補正を命じて出願者に補正の機会を与え

(以下この命令を「補正命令」という。)(17条3項2号)、補正されないときは重ねて補正を促す通知を发出する運用をし、それでも補正されないときは当該出願を却下する(18条1項)という手順が踏まれている。こうした規定によれば、出願に同法17条3項2号所定の手続上の瑕疵がある場合には、不適法のままとなっている出願をいたずらに放置することを許容する趣旨ではないものと解される。また、同法18条1項による出願却下処分の前に発せられる補正命令は、手続の補正をすべきことを命じて、その補正の機会を与えるものであるから、名宛人に対して補正を促すにとどまるものであると解される(したがって、補正命令は、それによって名宛人の権利義務を形成し、又はその範囲を確定するものとはいえないから、行政処分には当たらない(その後の出願却下処分について争うことはできる。))。さらに、補正命令を記載する手続補正指令書は、意匠法が準用する特許法が準用する民事訴訟法の送達に関する規定によって送達すべき書類に含まれておらず(特許法189条、特許法施行規則16条2項参照)、送達の方法を定める規定はないから、民事訴訟法107条3項のように発送の時に送達があったものとみなされることはなく、処分庁としては通常とり得る方法により発送するほかないことになる。

こうした特許法18条1項の趣旨、補正命令及び手続補正指令書の同法上の位置付けを踏まえて本件の経過を検討すると、以下のとおりである。すなわち、処分庁は、3度にわたり本件手続補正指令書を送付したが、審査請求人はこれらをいずれも受け取らず(重ねて補正を促す通知も受け取らず)、また、3度目の送付(書留郵便)に際しては、別途、宛先の郵便受けに配達される普通郵便によって、「意願aの手続補正指令書」と書類の名称を明示して、本件出願に係る手続補正指令書を書留郵便で発送する旨を知らせており(令和4年3月4日付け審査庁主張書面)、審査請求人に受け取ってもらうべく慎重に手順を踏んで発送しているといえる。そして、そうした手順を踏んでも、審査請求人は補正の機会を与える書類を受け取らず、本件出願は、本件出願却下処分について送達があったとみなされるに至るまで(上記第1の2の(4))、半年以上もの間不適法な出願のままとなっていたこと、さらに、特許法18条1項は補正がなく不適法のままとなっている出願を放置する趣旨ではないと解されることを踏まえれば、処分庁が、本件出願について、指定した期限(本件手続補正指令書の発送の日から30日)内に補正がなかったと捉えて本件出願却下処分をしたことに違法又は不当な点はない。

(4) また、本件手続補正指令書をみると、図面に不備がある旨の記載の注の一部として、「正面図、平面図及び左側面図は、1つの図の表示（「図の表示」とは、図面を特定するために図ごとに付される「【】」）で1つの図を記載してください（意匠法施行規則3条様式第6備考22）。」と記載されている。これを様式第6の備考の規定に照らすと、補正を求める内容（作図方法）に誤りはないものの、その作図方法を定める規定として様式第6の備考24を記載すべきところ、備考22と記載していると認められる。こうした誤った記載をした理由について、処分庁は、備考の番号に改正があったにもかかわらず、本件手続補正指令書に係る担当者が、作成している手続補正指令書の定型文の更新を失念したまま起案し、決裁権者も改正前の備考番号であったことを見落としたためとしている。確かに、令和2年4月1日に施行された意匠法施行規則の一部を改正する省令（令和2年経済産業省令第14号）による改正により、様式第6の備考には、改正前の備考22よりも前に2つの規定が追加され、備考22は備考24に改められている。加えて、改正前の備考22への文言の追加を含め、様式第6の備考の改正内容は、画像と建築物に係る意匠に関するものであって物品に関するものではなく、本件出願に関わるものではない。

そうすると、本件手続補正指令書は、補正すべき内容の記載に誤りはなく、記載すべき備考の番号を直近の改正の前のものと取り違えたにすぎないということができるから、こうした記載のある本件手続補正指令書の発出を含む本件出願却下処分の経過は、違法又は不当なものとは認められない。なお、審査請求人が本件出願却下処分後に提出した手続補正書においては、処分庁が本件手続補正指令書で求めたとおりの補正がされているから、記載すべき備考の番号が誤っていても、補正すべき内容は結果として審査請求人に伝わっていたということができる。

ただし、本件出願に適用されるべき様式第6は令和2年4月1日に改正されたものであることは明らかであり、意匠法又は同法に基づく命令で定める方式に違反しているとして補正を求める手続補正指令書において、上記のような安易な事務処理はあってはならない。この点については下記3（1）において付言している。

(5) 以上のことから、本件手続補正指令書で指定した期限内に手続の補正がなかったとして本件出願却下処分をしたことに違法又は不当な点は認められない。

なお、審査請求人は、意匠法施行規則の規定が、意匠法6条から意匠登録出願人に要求される意匠特定の手法を必要以上に限定しており、憲法31条に規定する法定手続の保障から導出される比例原則に反し、違憲である旨主張するが、上記のとおり、意匠法施行規則3条の規定には合理性があるといえる。また、審査請求人は、本件出願却下処分を取り消した上、提出している手続補正書（令和3年8月3日受付）による補正を認めて、本件出願を審査するよう求めていると解されるが、上記のとおり、本件出願却下処分に違法又は不当な点は認められないから、審査請求人の主張は採用することができない。

### 3 付言

#### (1) 適用すべき法令について

意匠登録出願に関する事件のうち、関係法令の改正がされているものについては、手続の補正をすべきことを適正に命じる観点から、その改正前後のどの規定が適用されるかを検討すること、その上で、これを手続補正指令書に記載する場合には正しく表示することが基本であり、当該手続補正指令書で指定した期間内に手続の補正がなかったとしてされた出願却下処分の審査請求についても、適正な審理を実現する観点から、表示の正確さの確認も含め上記のような検討が必要不可欠である。しかし、処分庁は、本件手続補正指令書に、上記2（4）のとおり、表示すべき法令の条項等の番号を誤って記載し、審理員及び審査庁は、事件記録をみても、適用されるべき法令の検討をした形跡はなく、その誤った記載を前提に、それぞれ、審理手続を進めて審理員意見書を作成し、及び当該審理員意見書を踏まえて審査庁としての判断をし諮問するに至ったものと認められる。こうした記載のある本件手続補正指令書の発出を含む本件出願却下処分の経過は、違法又は不当なものとはいえないことは上記2（4）のとおりであるが、処分庁には、事件に適用される法令を確認して手続の補正を命ずることが当然求められるし、審理員及び審査庁には、漫然と処分庁の判断を受け入れるのではなく、自ら適用される法令を確認して、それぞれ、審理手続を進め、諮問することが必要であることは言うまでもない。処分庁、審理員及び審査庁には真摯な対応が求められる。

#### (2) 送達の際の通知について

本件出願却下処分の送達については、意匠法68条5項において準用する特許法190条において準用し、読み替えられた民事訴訟法107条の規

定に基づく書留郵便に付する方法により行われている（上記第1の2の（4））。その際、審査請求人には、書留郵便等に付する送達をする旨と当該書類について書留郵便等に付して発送した時に送達があったものとみなされることが通知されている。この通知を直接根拠付ける規定は、特許等関係法令には見当たらないが、民事訴訟法3条の規定に基づき定められた民事訴訟規則（平成8年最高裁判所規則第5号）44条には、書留郵便等に付する送達をした場合に上記のような通知を義務付ける規定がある。他方、特許法施行規則16条3項には、就業場所における補充送達がされたときは送達を受けた者に対し通知すべき旨が規定されており、これは、民事訴訟規則43条の規定と同様の内容となっている。そうすると、就業場所における補充送達の場合と書留郵便等に付する送達の場合とでは、いずれも同じく民事訴訟法の規定を準用する送達ではあるのに、当該送達がされたときの通知に関し、特許等関係法令における根拠の有無に違いがあるということになる。これには、民事訴訟規則43条は、平成8年の同規則の制定前は旧民事訴訟法（明治23年法律第29号）に同様の規定があり、当時これを特許法において準用していた一方、同規則44条は、同規則の制定時に初めて明文化されたものであり、その制定前には旧民事訴訟法に規定はなく、特許法において準用することができなかったという事情も影響しているものと思われる。しかし、書留郵便等に付する送達の通知も、送達を受ける者の手続上の利益に配慮する観点から、特許等関係法令上に根拠を有する形で安定して行われることが望ましい。処分庁には、特許法施行規則の次期改正の機会を捉まえて、民事訴訟規則44条と同様の規定を設けることにつき検討することが望まれる。

#### 4 まとめ

以上によれば、本件審査請求は理由がないから棄却すべきであるとの諮問に係る審査庁の判断は、妥当である。

よって、結論記載のとおり答申する。

行政不服審査会 第3部会

委	員	三	宅	俊	光
委	員	佐	脇	敦	子
委	員	中	原	茂	樹